



**GOVERNO DO  
ESTADO DO CEARÁ**  
Secretaria da Fazenda

**CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT**  
**CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT**

**RESOLUÇÃO Nº 001 /2014**  
**1ª CÂMARA DE JULGAMENTO**  
**112ª SESSÃO EXTRAORDINÁRIA EM: 22/10/13**  
**PROCESSO Nº. 1/2202/2009**  
**AUTO DE INFRAÇÃO Nº 200905425-4**  
**RECORRENTE: DI ANGELI CONFECÇÕES LTDA**  
**RECORRIDA: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA**  
**AUTUANTE: Antonio Sampaio Filho**  
**MATRÍCULA: 037.994-1-7**  
**RELATOR: Conselheiro José Gonçalves Feitosa**

**EMENTA: 1. ICMS – DESCUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA – FALTA DE APRESENTAÇÃO DOS ARQUIVOS EM MEIO MAGNÉTICO. 2.** Agente fiscal autuou o contribuinte, usuário de sistema eletrônico de processamento de dados, por não apresentar à fiscalização, os arquivos magnéticos referentes às operações com mercadorias e prestações de serviço. Recurso voluntário conhecido e não provido. Afastada a preliminar de nulidade suscitada. **3.** Auto de infração julgado **PROCEDENTE**, por unanimidade de votos, tendo em vista a caracterização do ilícito tributário, vez que a entrega mensal da DIEF não se confunde com a entrega dos arquivos em meio magnético, conforme parecer da Consultoria Tributária, adotado pelo representante da douta Procuradoria Geral do Estado. **4.** Confirmada a decisão de procedência proferida em 1º Instância. **5.** Decisão amparada no conjunto probatório colacionado aos autos e nos arts. 289, 299, 300 e 308 do RICMS. **6.** Penalidade inserta no art. 123, inciso VIII, alínea “i” da Lei nº 12.670/96.

## **RELATÓRIO**

A peça fiscal submetida ao nosso exame tem o seguinte relato:  
*“Deixar o contribuinte usuário de sistema eletrônico de processamento de dados de entregar a SEFAZ arquivo magnético referente a operações com mercadorias ou prestações de serviço, ou entrega-lo em padrão diferente da legislação. Contribuinte não apresentou arquivo eletrônico no formato DIEF, com os dados dos itens, referente ao exercício de 2006/2007.” (sic)*



**GOVERNO DO  
ESTADO DO CEARÁ**  
Secretaria da Fazenda

**CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT**  
**CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT**

Após indicar os dispositivos legais infringidos o agente fiscal aponta como penalidade o art. 123, inciso VIII, alínea “i” da Lei nº 12.670/96. Desse modo, tem-se o seguinte demonstrativo elaborado pelo agente fazendário concernente ao presente Auto de Infração:

**DEMONSTRATIVO**

<b>Base de Cálculo</b>	<b>RS 7.146.585,43</b>
Alíquota	0,00%
ICMS (principal)	R\$ 0,00
Multa	R\$ 142.931,71
<b>TOTAL</b>	<b>R\$ 142.931,71</b>

Anexos aos autos estão os seguintes documentos:

- Informações Complementares ao Auto de Infração às fls. 03/04;
- Ordem de Serviço nº 2009.06030 às fls. 05;
- Termo de Início de Fiscalização nº 2009.04900 às fls. 06;
- Termo de Conclusão de Fiscalização nº 2009.08896 às fls. 07;
- Sistema GIM às fls. 08/09;
- Termo de Revelia e Despacho às fls. 10;
- Termo de Juntada concernente à defesa às fls. 11.

A contribuinte, às fls. 12/16, apresentou defesa tempestiva requerendo a **IMPROCEDÊNCIA** do Auto de Infração, tendo em vista que o contribuinte afirma que procedeu à entrega dos arquivos magnéticos exigidos pelo Fisco, conforme documentos fiscais colacionados ao processo, de modo que entende pela descaracterização da acusação fiscal ora exarada.

Às fls. 130/134, temos o julgamento monocrático que decide pela **PROCEDÊNCIA** da ação fiscal, em razão da configuração do ilícito tributário, vez que os documentos anexados pela autuada não foram capazes de ilidir a acusação fiscal, haja vista que a contribuinte deixou de entregar ao Fisco aos arquivos magnéticos concernentes às operações ocorridas durante o exercício de 2006 e de 2007, consubstanciando o equívoco cometido pela autuada. Ratificado o lançamento do auto de infração.



**GOVERNO DO  
ESTADO DO CEARÁ**  
*Secretaria da Fazenda*

**CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT**  
**CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT**

Irresignado com a decisão proferida pela instância singular, o contribuinte interpôs recurso voluntário às fls. 138/146, referendando todos os argumentos defensórios já apresentados na impugnação e requerendo, por sua vez, que o curso do processo seja convertido em realização de perícia, de modo a elucidar os quesitos apresentados pelo recorrente. Pleiteou também que seja declarada a **IMPROCEDÊNCIA** da ação fiscal em baila, tendo em vista que a contribuinte afirma cumprir com todas as suas obrigações fiscais, de tal sorte que aduz pela descaracterização do ilícito fiscal, vez que a mesma procedeu a entrega dos arquivos magnéticos ao Fisco.

Através do Parecer de Nº **562/2012** a Consultoria Tributária opinou pelo conhecimento do recurso voluntário, negando-lhe provimento, com vistas a confirmar a decisão de **PROCEDÊNCIA** proferida em primeira instância, tendo em vista a configuração da infração fiscal em tela, vez que restou clarividente a acusação acerca da falta de entrega ao Fisco dos arquivos magnéticos referentes à DIEF.

**DEMONSTRATIVO**

Total das Saídas em 2006	R\$ 2.550.244,05
Total das Saídas em 2007	R\$ 4.596.341,38
Multa (2%)	R\$ 142.931,71
<b>TOTAL</b>	<b>R\$ 142.931,71</b>

É o relatório.

**VOTO DO RELATOR**

Trata-se de recurso voluntário interposto por **DI ANGELI CONFECÇÕES LTDA** em face da **CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA**, objetivando, em síntese, a reforma da decisão exarada na instância originária inerente ao auto de infração sob o nº. **200905425-4**. O presente recurso preenche as condições de admissibilidade, razão pela qual dele conheço.

No processo sub examine, a recorrente foi autuada por **deixar o contribuinte usuário de sistema eletrônico de processamento de dados de entregar a Sefaz**



**GOVERNO DO  
ESTADO DO CEARÁ**  
*Secretaria da Fazenda*

**CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT**  
**CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT**

*arquivo magnético referente a operações com mercadorias ou prestações de serviço* referente aos arquivos eletrônicos no formato DIF concernente ao exercício de 2006 e 2007.

**1. DA PRELIMINAR DE NULIDADE**

Em sede de recurso voluntário, o contribuinte suscitou nulidade referente ao presente Auto de Infração, no tocante ao recebimento do termo de intimação ter sido realizado por pessoa não legitimada, a saber pelo contador da empresa, Luiz Carlos Duarte.

Todavia, impende salientar que a referida nulidade não merece prosperar, tendo em vista que o fato de o Auto de Infração ter sido recebido por um funcionário da empresa não obstaculizou o direito à ampla defesa e ao contraditório da autuada, visto que a mesma foi cientificada acerca da acusação fiscal, bem como apresentou sua defesa tempestivamente, de tal sorte que não há que se falar em cerceamento ao direito de defesa.

Neste sentido, vale ressaltar que o assunto ora vergastado já consiste em entendimento consolidado do Superior Tribunal de Justiça, com fulcro na Teoria da Aparência, conforme jurisprudência colacionada abaixo:

*APELAÇÃO CÍVEL. DIREITO TRIBUTÁRIO. AÇÃO ANULATÓRIA C/C DECLARATÓRIA. CONSTRUÇÃO CIVIL. NULIDADE DO AUTO DE INFRAÇÃO E LANÇAMENTO, POR INTIMAÇÃO NULA. INOCORRÊNCIA. APLICAÇÃO DA TEORIA DA APARÊNCIA. É válida a intimação preliminar e notificação do lançamento tributário enviado a pessoa jurídica para seu atual endereço, recebida por pessoa que se encontrava no endereço do sujeito passivo, mesmo que sem poderes de gerência ou representação, por aplicação da Teoria da Aparência. Inteligência dos arts. 17, § 1º, VI, e 21 da Lei nº 6.537/73 e artigo 23 do Decreto...*

*(TJ-RS - AC: 70050373091 RS , Relator: Carlos Eduardo Zietlow Duro, Data de Julgamento: 29/08/2012, Vigésima Segunda Câmara Cível, Data de Publicação: Diário da Justiça do dia 31/08/2012)*

Não obstante, urge ressaltar que o consagrado Princípio da Instrumentalidade das Formas aduz que o ato praticado em inobservância ao preceito legal somente será reputado nulo e sem efeito caso não alcance a sua finalidade, o que ofuscantemente



**GOVERNO DO  
ESTADO DO CEARÁ**  
*Secretaria da Fazenda*

**CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT**  
**CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT**

não ocorreu no caso em liça, haja vista que mesmo a intimação sendo feita na pessoa de um funcionário não legitimado para tal, o ato alcançou a sua finalidade, a qual se caracterizou pela ciência da empresa acerca da autuação, destarte a contribuinte apresentou impugnação e recurso voluntário tempestivamente.

Nesta trilha, após análise acurada do caderno processual, verifica-se que a nulidade arguida deve cair por terra, vez que esta é insubsistente para acarretar a nulidade do feito fiscal, conforme explicitado minuciosamente acima, de modo que segue a análise da seara meritório pertinente ao caso.

## **2. DO MÉRITO**

Mediante análise acurada dos fólios processuais, verificou-se que a contribuinte descumpriu a obrigação acessória pertinente à entrega ao Fisco dos arquivos magnéticos referente às operações com mercadorias ou prestações de serviço, ocorridas durante o exercício de 2006 e 2007.

Nesta consonância, importante elucidar que a legislação tributária é clara ao estabelecer a obrigatoriedade do envio de informações fiscais por meio de arquivos magnéticos, conforme preconiza o art. 308 do RICMS, abaixo transcrito:

*Art. 308. O contribuinte fornecerá ao Fisco, quando exigido, os documentos e arquivo magnético de que trata este Capítulo, no prazo de 5 (cinco) dias contados da data da exigência, sem prejuízo do acesso imediato às instalações, equipamentos e informações em meios magnéticos.*

Sabe-se que a emissão de documentos fiscais por meio do sistema eletrônico será feita conforme a especificação e o *lay out* previstos no manual de orientação e de legislação específica, de modo que os arts. 299 e 300 do mencionado dispositivo legal embasam tal entendimento, senão vejamos:

*Art. 299. Entende-se por registro fiscal as informações gravadas em meio magnético referentes aos elementos contidos nos documentos fiscais e livros fiscais e as demais informações para a perfeita identificação das operações e prestações.*



GOVERNO DO  
ESTADO DO CEARÁ  
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT  
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT

*Art. 300. O arquivo magnético de registros fiscais deverá conter os dados conforme especificação e layout previstos no Manual de Orientação e legislação específica.*

Convém ressaltar que a alegação da contribuinte ao inofrmar que enviou à SEFAZ toda a sua movimentação no formato DIEF por meio eletrônico não merece prosperar, tendo em vista que esta é uma obrigação distinta que diverge totalmente do objeto da acusação em tela, visto que a entrega mensal da DIEF não deve ser confundida com a entrega dos arquivos magnéticos solicitados na autuação em baila.

Neste azo, sabendo que a empresa é usuária do Sistema Eletrônico de Processamento de Dados, verifica-se que a mesma se encontra obrigada a cumprir os ditames impostos pelo art. 289, inciso I do Dec. nº 24.569/97, abaixo reproduzido:

*Art. 289. O estabelecimento que emitir, por sistema eletrônico de processamento de dados, pelo menos um dos documentos fiscais a que se refere o artigo 285, caput, estará obrigado a manter registro fiscal em arquivo magnético com dados dos documentos emitidos por qualquer meio, referente à totalidade das operações de entradas e de saídas e das aquisições e prestações realizadas no exercício de apuração:*

*I – por documento fiscal e detalhe de item de mercadoria (classificação fiscal), inclusive os emitidos por equipamento emissor de cupom fiscal – ECF;*

No que se refere ao pedido de perícia pleiteado pela recorrente, entende-se ser desnecessária tendo em vista que o referido pleito não se coaduna com o objeto da autuação fiscal, haja vista que a entrega dos arquivos magnéticos consiste em uma obrigação de fazer, não havendo o que se demandar acerca de diligências, vez que a infração fiscal se encontra perfeitamente delineada nos fólios processuais.

Neste sentido, observa-se que a conclusão mais consentânea com a justiça fiscal consiste em aplicar a penalidade inserta em sede de julgamento originário, qual seja o disposto no artigo 123, inciso VIII, alínea “i” da Lei nº 12.670/96, abaixo reproduzida:

*Art. 123. As infrações à legislação do ICMS sujeitam o infrator às seguintes penalidades, sem prejuízo do pagamento do imposto, quando for o caso:*

*(...)*



**GOVERNO DO  
ESTADO DO CEARÁ**  
Secretaria da Fazenda

**CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT**  
**CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT**

*VIII – outras falhas:*

(...)

*i) deixar o contribuinte usuário de sistema eletrônico de processamento de dados ou de equipamento ECF de entregar ao Fisco arquivo magnético referente a operações com mercadorias ou prestações de serviço ou entregá-lo em padrão diferente do estabelecido pela legislação ou, ainda, em condições que impossibilitem a leitura dos dados nele contidos: multa equivalente a 2% (dois por cento) do valor total das operações e prestações de saídas de cada período irregular, não inferior a 5.000 (cinco mil) Ufirces, sem prejuízo do arbitramento do imposto devido;*

Tecidas estas considerações, de acordo com a máxima do Direito Romano que leciona que: “*Contra factos, não há argumentos*”, verifica-se que não subsiste qualquer dúvida quanto à matéria aqui discutida, de maneira que se corrobora o entendimento pela caracterização do ilícito tributário apontado no Auto de Infração em comento, de modo que seja confirmada a decisão monocrática de procedência da ação fiscal.

**3. DO VOTO**

*Ex positis*, voto pelo conhecimento do recurso voluntário, negando-lhe provimento, para afastar o pedido de realização de perícia, tendo em vista que a intimação reporta-se a não entrega dos arquivos à autoridade fiscal, nos termos do art. 308 do RICMS. No tocante à preliminar de nulidade acerca da intimação ter sido recebida por pessoa não legitimada, voto por seu afastamento, tendo em vista a Teoria da Aparência, já sedimentada no âmbito do STJ. Quanto ao mérito, confirmo a decisão **CONDENATÓRIA** proferida em 1º Instância, conforme parecer da Consultoria Tributária, adotado pelo representante da douta Procuradoria Geral do Estado.

**DEMONSTRATIVO**

Total das Saídas em 2006	R\$ 2.550.244,05
Total das Saídas em 2007	R\$ 4.596.341,38
Multa (2%)	R\$ 142.931,71
<b>TOTAL</b>	<b>RS 142.931,71</b>

É o VOTO.



**GOVERNO DO  
ESTADO DO CEARÁ**  
Secretaria da Fazenda

**CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT  
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT**

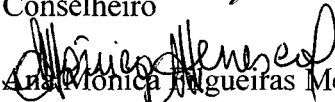
**DECISÃO**


Vistos, relatados e discutidos os presentes autos em que é recorrente **DI ANGELI CONFECÇÕES LTDA** e recorrida a **CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA**. A 1ª Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos Tributários, por unanimidade de votos, resolve conhecer do recurso voluntário, negar-lhe provimento, para afastar o pedido de realização de perícia, tendo em vista que a intimação reporta-se a não entrega dos arquivos à autoridade fiscal, nos termos do art. 308 do RICMS. Por unanimidade afasta a preliminar de nulidade pela intimação ter sido recebida por pessoa não legitimada. Preliminar afastada tendo em vista a Teoria da Aparência, já sedimentada no âmbito do STJ. No mérito, também por decisão unânime, confirma a decisão **CONDENATÓRIA** proferida pela 1ª Instância, julgando nos termos no voto do Relator, conforme parecer da Consultoria Tributária, adotado pelo representante da douda Procuradoria Geral do Estado. Ausente, por motivo justificado, o Conselheiro José Moaceny Félix Rodrigues.

**SALA DAS SESSÕES DA 1ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS**, em Fortaleza, aos 06 de JANUÁRIO de 2010.

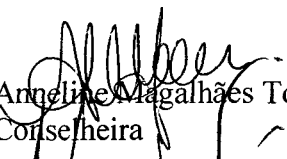
Francisca Marta de Sousa  
Presidente


  
p/ Alexandre Mendes de Sousa  
Conselheiro

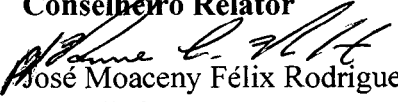
  
Ana Mônica Figueiras Menescal  
Conselheira

  
Francisco José de Oliveira Silva  
Conselheiro

  
Manoel Marcelo Augusto Marques Neto  
Conselheiro

  
Anneline Magalhães Torres  
Conselheira

  
José Gonçalves Feitosa  
**Conselheiro Relator**

  
José Moaceny Félix Rodrigues  
Conselheiro

André Arraes de Aquino Martins  
Conselheiro

Matteus Viana Neto  
Procurador do Estado